

A. I. N° - 206769.0005/03-4
AUTUADO - AUTO VIDROS ORIGINAL LTDA.
AUTUANTE - TIRZAH FAHEL VILAS BOAS AZEVEDO
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 18. 05. 2004

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0160-04/04

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Contribuinte recolheu a menos o imposto lançado do livro Registro de Apuração do ICMS. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Contribuinte comprovou ter recolhido o imposto antes da ação fiscal. 3. LIVROS FISCAIS. a) REGISTRO DE SAÍDAS. ESCRITURAÇÃO IRREGULAR. MULTA. Comprovado que o autuado efetuou lançamento no livro Registro de saídas fora da sequência. b) REGISTRO DE ENTRADAS, DE SAÍDAS E APURAÇÃO DO ICMS. FALTA DE ENCADERNAÇÃO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Comprovado a falta de encadernação e de autenticação dos livros fiscais, sendo devida a multa por descumprimento de obrigação acessória. 4. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. a) EXTRAVIO. MULTA. É devido a multa por descumprimento de obrigação acessória quando do extravio de documentos fiscais. b) ESCRITURAÇÃO A MENOS DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE SAÍDAS. Os documentos escriturados a menos correspondem a operações de circulação de mercadorias efetuadas regularmente, sujeitas ao imposto. É devido o imposto. Comprovadas as infrações 1, 3, 4, 5 e 6, sendo improcedente a infração 2. Não se inclui na competência dos órgãos de julgamentos administrativos a declaração de inconstitucionalidade. Rejeitada a preliminar de nulidade. Não acolhido o pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 28/11/03, exige imposto no valor de R\$10.123,63 e multas no valor de R\$4.839,13, decorrência de:

1. Recolhimento a menos do imposto pelo desencontro entre o valor escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS e o efetivamente recolhido referente ao mês de Fevereiro/99 – R\$2.300,42.
2. Falta de recolhimento do ICMS regularmente escriturado no livro Registro de Apuração no mês de março/99 – R\$7.584,10.
3. Multa no valor de R\$119,13, por ter escriturado livro fiscal em desacordo com as normas regulamentares, no exercício de 2000. Livro Registro de Saídas em virtude de ter efetuado lançamentos fora de sequência, inclusive apresentando intervalos de notas contidos em outros intervalos já lançados, como se houvesse duplicidade de lançamentos, induzindo o fisco ao erro.

4. Multa no valor de R\$120,00, por não ter encadernado nem autenticado os livros Registros de Entradas, Registros de Saídas e Registro de Apuração, ano-base 2000, escriturado por sistema eletrônico de processamento de dados.
5. Multa no valor de R\$4.600,00, por ter extraviado documentos fiscais, talões de notas fiscais numeração 1551 a 1600, 1751 a 1800, 1951 a 2000, 2151 a 2350, 16501 a 16950, 18051 a 20100, série D-1, 3351 a 3750, série M-1, totalizando 3.250 documentos, de acordo com declaração fornecida por seu representante legal, anexada ao processo.
6. Deixou de recolher o ICMS no valor de R\$239,11, em função de divergência entre os documentos fiscais e os lançamentos nos livros fiscais próprios, por ter lançado a menos no livro Registro de Saídas, as notas fiscais relacionadas no “Demonstrativo de notas fiscais lançadas a menor”, de acordo com cópias xerografadas do referido livro e das notas fiscais, em anexo.

O autuado em sua defesa, às fls. 244/245, impugnou parcialmente o lançamento tributário com os seguintes argumentos:

Relativamente à infração 01, afirma que não conseguiu identificar a diferença e pede a ajuda da GEARC no sentido de tentar identificar o DAE, que possivelmente poderá ser localizado nos arquivos da SEFAZ. Contudo, se não for localizado, a requerente admitirá a procedência da cobrança.

No que tange à infração 02, diz que apresenta o DAE referente ao pagamento no valor de R\$ 7.584,04, pago em 09.04.1999, no Banco do Brasil, fl. 246, informando que a diferença de R\$ 0,06 será pago em seguida.

Quanto às infrações 03, 04 e 06, assegura que não pretende discutir esses itens e admite que são procedentes.

Em relação à infração 05, argumenta que as notas foram queimadas no sinistro que ocorreu em 17 de maio de 2002, registro nº. 002200203878, conforme certidão da Secretaria de Segurança Pública e outras cópias anexas, que foram entregues a autuante, em 06.08.2002.

Ao concluir, pede pelo deferimento.

Às folhas 266 a 275, o autuado apresenta nova defesa, inicialmente, fazendo um comentário sobre os crimes de colarinho branco e da situação sócio-econômica e tributária do Brasil.

Em seguida, argüiu a nulidade do lançamento, pois, em seu entendimento, a autuante incorreu em erros formais e materiais, violando a legislação tributária e a Constituição Federal, citando o princípio da legalidade, o art. 5º, II, da CF, legislação federal, que segundo entende, exige dos Auditores da Secretaria da Fazenda a habilitação no CRC.

Prosseguindo, sob o título denominado “DOS FATOS”, inicialmente, em relação às infrações 04 e 05, diz que ficou estampado o equívoco da autuante ao penalizar o autuado em razão do não encadernamento nem autenticação dos livros “registros de entrada, saídas e apuração”, uma vez que a Inspeção foi notificada do sinistro ocorrido nas instalações da empresa, conforme prova os documentos anexados.

Quanto à infração 01, aduz que a autuante não considerou o pagamento de R\$ 7.773,96, no mês de 03/99, em “razão apenas do número de inscrição estadual da autuada ser registrado incorretamente, conforme se vê na cópia dos DAE anexados e devidamente pagos.”

Em relação à infração 02, diz que, de igual sorte, no mês 04/99 não considerou o pagamento de R\$7.584,04, DAE anexo, também por divergência de número de inscrição estadual.

Relativamente à infração 03, argumenta que houve erro humano, jamais do autuado, que inclusive não participou, muito menos colaborou para tanto e que o livro de Saída poderá ser retificado.

No que tange à infração 06, requereu a realização de diligência, “por auditor estranho ao feito, com a indicação de assistente, desde já requer, para efeito de apurar as alegações contidas.”

Asseverou, em relação as multas, que com o advento da Lei nº 9.298/96, cujo art. 1º veio alterar a redação do art. 52, da Lei de Defesa do Consumidor e limitar a multa de mora por inadimplemento em dois por cento do valor da prestação, deu novo alento a uma discussão que, por indiferença da doutrina ou por conformismo dos contribuintes, foi sempre relegada a segundo plano.

Sustenta que, além de não ter cometido qualquer irregularidade fiscal, consequentemente, não terá que arcar com a multa aplicada, e se por acaso assim o fosse, o autuado estaria contra os percentuais de 50, 60 e até 100% sobre o valor da autuação, pois, configura-se confisco ou enriquecimento ilícito do fisco.

Ao final, requereu a nulidade ou improcedência do Auto de Infração.

Na informação fiscal, fls. 286 a 295, inicialmente fez um resumo da 1ª Defesa e da 2ª Defesa apresentada pelo autuado.

Ressalta que os trabalhos apresentados, produzidos a título de defesa, nada trazem no seu bojo capaz de ilidir a ação fiscal. Diz que é uma tentativa de encontrar razões para justificar o procedimento incorreto do autuado. Argumenta que o próprio autuado demonstra-se confuso, no momento em que apresenta duas defesas, em alguns pontos conflitantes entre si.

Saliento que a 1ª defesa é mais objetiva, se insurge contra as infrações 02 e 05, admite a procedência das infrações 03, 04 e 06, e transfere a responsabilidade à GEARG no esclarecimento da infração 01.

Evidência que, na segunda defesa, das dez laudas produzidas a título de razões da defesa, praticamente apenas uma trata especificamente de comentar as infrações imputadas ao autuado. Discorre sobre a impunidade, a miséria que assola o Brasil, a situação dos pequenos comerciantes, do problema das multas tributárias diante dos princípios constitucionais, sobre a possível nulidade envolvendo o princípio da legalidade em virtude da exigência da condição de ser o autuante contador legalmente habilitado no Conselho Regional de Contabilidade, mas apesar de muito “falatório”, nenhum elemento trouxe à colação capaz de contestar ação fiscal.

Diz que quando trata da autuação fiscal, a impressão que tem é de que o trabalho foi produzido para outro processo, porque descreve lançamento inexistente no Auto de Infração em epígrafe.

Prosseguindo, às folhas 291 a 295, a autuante contesta os argumentos da defesa, analisando cada infração separadamente.

INFRAÇÃO 01 – Afirma que a diferença foi encontrada fazendo-se o comparativo entre o que consta no livro Registro de Apuração, campo “Imposto a recolher”, valor de R\$ 10.074,38 (fl. 09) e o que foi recolhido referente ao mês de 02/99, no valor de R\$ 7.773,96, conforme dados constantes do INC – Informação do Contribuinte, fl. 10.

INFRAÇÃO 02 – Assegura que a empresa não apresentou os DAE’s dos pagamentos mensais, alegando que os mesmos haviam desaparecidos em um sinistro ocorrido no estabelecimento. Também, na relação de DAE’s pagos constantes do INC – Informação do Contribuinte da Secretaria da Fazenda, ano 1999, fl. 10, não consta nenhuma pagamento com referência ao mês 03/99. No entanto, em sua defesa anexa cópia de um DAE pago sob a Inscrição Estadual nº 26.733.946, pertencente à empresa Ângelo Bispo de Lima Filho, no valor de R\$ 7.584,04.

INFRAÇÃO 03 – Aduz que, tanto na primeira como na segunda defesa, o autuado não contesta a infração, inicialmente admite sua procedência, requerendo seu parcelamento, para depois, num segundo momento, admitir que houve a escrituração irregular, mas que não foi realizada pelo autuado e que por isso esta não deveria arcar com tal prejuízo financeiro, salientando que o livro poderá ser retificado. Provando que realmente foi escriturado irregularmente.

INFRAÇÃO 04 – Argumenta que, mais uma vez, tanto na primeira como na segunda defesa, o autuado não contesta a infração, inicialmente admite sua procedência, requerendo seu parcelamento, para depois, num segundo momento, considerar um equívoco da autuante.

Esclarece que, ainda que ficasse comprovado que os livros em questão tivessem sido sinistrados, o que não é o caso, já que na certidão de Registro de Comunicações da Delegacia não consta que o incêndio alcançou livros e documentos fiscais, nem houve também comunicação formal protocolada na Inspeção, uma vez que providenciou novos livros, teria que cumprir com suas obrigações acessórias. Pois, a falta de encadernação e autenticação dos livros fiscais não têm relação de causa e efeito com o sinistro ocorrido. Além do mais, consta nos documentos anexados pelo contribuinte que o incêndio foi em 17/05/2002, tendo o autuado mais de um ano para regularizar livros e documentos.

INFRAÇÃO 05 – Ressalta que o contribuinte não comprovou que a Inspeção fora comunicado do sinistro ocorrido, nem a certidão de Registro de Comunicação, nem o laudo do exame pericial, nem o pedido de prazo para o atendimento à intimação, trazem em seu bojo relação de livros ou documentos destruídos pelo incêndio. Não tendo a empresa nada que oficialmente comprove que o incêndio alcançou livros e documentos fiscais

INFRAÇÃO 06 – Salienta que o autuado inicialmente admite a sua procedência, para depois requerer revisão fiscal, sem apresentar qualquer tipo de argumento impugnativo quanto aos números constantes dos demonstrativos, onde foram consignados os erros no somatório das notas fiscais lançadas no livro Registro de Saídas.

Ao finalizar, opina pela procedência do Auto de Infração.

O PAF foi submetido à pauta suplementar, tendo esta 4ª.JJF decidido que o mesmo encontrava-se em condição de ser julgado.

VOTO

Inicialmente, em relação a arguição de inconstitucionalidade à cobrança, ressalto que o art. 167, I, do RPAF/99, exclui da competência dos órgãos julgadores a declaração da mesma.

Afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, tendo em vista que a autuação encontra-se revestida das formalidades legais, as multas aplicadas são as previstas na legislação, não tendo caráter de confisco, o autuante é legalmente competente. Ademais, não se observa qualquer erro ou vício especificado no art. 18, do RPAF/99, que possibilite a decretação de nulidade do Auto de Infração.

Não acato o pedido de diligência formulado pelo autuado, pois os elementos constantes nos autos são suficientes para formação de minha convicção em relação a presente lide.

Adentrando no mérito da autuação, como o presente lançamento tributário é composto de 06 (seis) infrações, passo a analisar cada uma separadamente.

INFRAÇÃO 01 - Recolhimento a menos do imposto pelo desencontro entre o valor escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS e o efetivamente recolhido referente ao mês de Fevereiro/99.

O argumento defensivo, que não foi considerado o valor recolhido de R\$ 7.773,96, não pode ser acolhido, pelos motivos relatados abaixo.

A cópia do livro Registro de Apuração do ICMS do autuado, fls. 09, comprova que o mesmo declarou no campo “APURAÇÃO DOS SALDOS”, o imposto a recolher no valor de R\$ 10.074,38. O Autuado não apresentou o DAE de recolhimento, tendo a autuante utilizado do sistema da SEFAZ para verificar o valor arrecadado.

Conforme o sistema “INC – Informações do Contribuinte”, Relação de DAE’s – ano 1999, folha 10, o autuado somente recolheu, referente ao mês 02/99, o valor de R\$ 7.773,96, o que comprova o recolhimento a menos de R\$2.300,42 (R\$10.074,38 – R\$ 7.773,96). Estando caracterizada à Infração 01.

INFRAÇÃO 02 - Falta de recolhimento do ICMS regularmente escriturado no livro Registro de Apuração no mês de março/99.

O autuado acostou cópia de DAE’s, fl. 246, no valor de R\$ 7.584,04, ou seja, com um diferença de apenas R\$0,06 (seis centavos) em relação ao valor consignado no campo “APURAÇÃO DOS SALDOS”, o imposto a recolher no valor de R\$ 7.581,10, fl. 12.

Ocorre que no referido DAE a Ins. Estadual, campo 3, consta o número 26.733.946-NO, do contribuinte Ângelo Bispo de Lima, razão pela qual a autuante não acatou o referido documento. Porém, no referido DAE, consta o CNPJ nº 13.929.014/0001-83 (campo 19), em nome de AUTO VIDROS ORIGINAIS LTDA (campo 20) e endereço Av. Barros Reis, 396-Retiro (campo 21), todos do contribuinte autuado.

Ressalto que, quando da análise do pedido de diligência, os membros desta 4ª JJF, pesquisando o sistema “INC – Informações do Contribuintes” - DMA- Apuração e Informações Complementares, campo Conta Corrente, Imposto a Recolher, constatamos que o valor declarado pelo contribuinte Ângelo Bispo de Lima, 26.733.946-NO, referente ao mês de Referência 03/99, foi de R\$ 1.651,83, o qual foi recolhido em 09/04/1999, conforme Relação de DAE’s – Abril/1999, do referido sistema. Assim, ficando comprovado que o valor de R\$ 7.584,04, recolhido com a Inscrição Estadual de Ângelo Bispo de Lima, não tem qualquer relação com os dados a referida empresa.

Desta forma, entendo que o DAE foi recolhido pelo autuado, sendo a Infração 02, improcedente.

INFRAÇÃO 03 - Multa por ter escriturado o livro Registro de Saídas em virtude de ter efetuado lançamentos fora de seqüência, inclusive apresentando intervalos de notas contidos em outros intervalos já lançados, como se houvesse duplicidade lançamentos.

O autuado reconheceu que houve erro humano na escrituração do contribuinte, porém, aduz o livro de Registro de Saídas pode ser retificado. Entretanto, tal argumento não é capaz de elidir a infração, pois o procedimento da autuante encontra-se respaldado nos arts. 314 e 323, § 3º, do RICMS/97, com multa prevista no art 42, inciso XVIII, alínea “b”, da Lei 7.014/96, além da comprovação da irregularidade, como por exemplo, cópia do livro Registro de saídas, folhas 14, 18, 19, 20 e 21. Desta forma, a Infração 03 restou caracterizada.

Às Infrações 04 e 05, serão analisadas em conjunto, tendo em vista que o argumento defensivo é o mesmo.

INFRAÇÕES 04 - Multa por não ter encadernado nem autenticado os livros Registros de Entradas, Registros de Saídas e Registro de Apuração, ano-base 2000, escriturado por sistema eletrônico de processamento de dados.

INFRAÇÃO 05 - Multa por ter extraviado documentos fiscais.

O argumento defensivo de que a Inspetoria foi notificada do sinistro ocorrido nas instalações da empresa, não pode ser acolhido, uma vez que não foi comprovada a suposta comunicação.

Saliento que na Certidão, da Delegacia da 2ª Circunscrição Policial, fl. 251, não consta que o incêndio tenha destruído algum livro ou documentos fiscal. Assim, as infrações 04 e 05, devem ser mantidas.

INFRAÇÃO 06 - Deixou de recolher o ICMS em função de divergência entre os documentos fiscais e os lançamentos nos livros fiscais próprios, por ter lançado a menos no livro Registro de Saídas, as notas fiscais relacionadas no “Demonstrativo de notas fiscais lançadas a menor”, de acordo com cópias xerografadas do referido livro e das notas fiscais.

O autuado somente requereu diligência, a qual já foi negada, quando da apreciação das questões preliminares. Quanto ao mérito, o contribuinte não apresentou qualquer levantamento ou documentos para contrapor o realizado pela autuante na ação fiscal, como a simples negativa não é capaz de elidir a presunção de legalidade da ação fiscal, entendendo que a Infração 06, encontra-se caracterizada.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, sendo procedentes as infrações 01, 03, 04, 05, 06 e IMPROCEDENTE a infração 02.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206769.0005/03-4, lavrado contra **AUTO VIDROS ORIGINAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.539,53**, sendo R\$2.463,71, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” e “b”, da Lei nº 7.014/96, e R\$75,82, acrescido da multa de 60%, prevista no inciso II, “a” de mesmo art. e lei citada, e demais acréscimos legais, além das multas no valor de **R\$4.720,00** e **03 UPFs-Ba.**, previstas nos incisos XIX, XXII e XVII, “b”, do mesmo diploma legal.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de maio de 2003.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR